
内 容 提 要

内 容 提 要

债权和物权的相互渗透是现代民法理论丰富和发展的一个趋势，不动产租赁权作为一项重要的财产权利，就是债权物权化的典型。赋予不动产承租人物权性的权利，无疑有利于激发对不动产这一社会财富的合理有效利用，代表了立法的价值取向。但如何平衡所有与利用的关系，合理界定不动产承租人的权利边界，是一个值得深入研究的问题。本文通过界定不动产租赁权的定义和权能，剖析不动产租赁权的性质。在确立不动产租赁权系物权化的债权——准物权这一论点的基础上，结合实践中的问题，具体分析不动产租赁权的基础法律关系及其法律效力。全文由前言、主文、结语三部分组成。

主文共分为五章。

第一章从“某市中兴房地产开发有限公司与该市化学制药有限公司房屋租赁合同纠纷”这一典型案例入手，提出不动产租赁权的概念，即承租人在不动产租赁合同履行期间依照租赁合同的约定对租赁物为占有、使用和收益并排除他人妨害的权利。进而分析了不动产租赁权之排他性的占有、使用、收益和一定范围内的处分四项权能。

第二章首先引述学术界关于不动产租赁权性质的三种代表性学说，即债权说、物权说、债权的物权化说，然后从民法债权和物权的基本理论出发，对三种学说的立论依据进行评述，提出不动产租赁权无论是其本质还是现实的需要都应界定为物权化的债权的观点，同时，从权利有所归位的角度出发，认为不动产租赁权应称为“准物权”。

第三章包括四部分内容，首先根据基础法律关系产生权利的一般法理，论述有效的不动产租赁合同是不动产租赁权产生的必要条件，有效的不动产租赁合同加上占有和登记公示的合力，是不动产租赁权产生的充分条件；其次，对合同生效要件提出自己的观点，提出应以合格的缔约能力、意思表示真实、不违反法律的强制性规定和社会公共利益三个方面作为不动产租赁合同的生效

要件；第三，分析了出租人无权处分情形下不动产租赁合同的效力，笔者提出对无权处分之债权合同和财产交付之处分行为两方面效力应作同一认定，通过善意取得制度确定无权处分之不动产租赁合同的效力。第四，对不动产租赁的新形态——商品房预租合同的效力认定进行分析。

第四章首先系统阐述了不动产租赁权之物权化效力，即优先效力、继续性效力、占有保护请求权、优先购买权和优先承租权。然后对不动产租赁权与租赁物所有权、抵押权，及不动产租赁权人优先购买权与共有人优先购买权之冲突与协调进行阐述，明晰不动产租赁权之权利边界。

第五章就我国不动产租赁权之立法完善提出三方面的建议：统一不动产租赁权立法；根据不动产登记公示的基本法理，构建我国不动产租赁权登记制度；对不动产租赁权之效力进行理性扩张，实行转租自由主义。

关 键 词：不动产租赁权 不动产租赁合同 准物权

目 录

前 言.....	1
第一章 不动产租赁权概述.....	3
一、不动产租赁权概念的提出.....	3
二、不动产租赁权的权能.....	5
（一）占有.....	5
（二）使用.....	5
（三）收益.....	5
（四）一定范围内的处分.....	6
第二章 不动产租赁权的归位——准物权.....	7
一、主要学说.....	7
（一）债权说.....	7
（二）物权说.....	7
（三）债权的物权化说.....	8
二、不动产租赁权是物权化的债权——准物权.....	8
第三章 不动产租赁权的基础法律关系——不动产租赁合同.....	12
一、不动产租赁权对不动产租赁合同的依附关系.....	12
（一）有效的不动产租赁合同是不动产租赁权产生的必要条件.....	12
（二）有效的不动产租赁合同加上占有和登记公示的合力， 是不动产租赁权产生的充分条件.....	12
二、不动产租赁合同效力的一般判断.....	13
三、出租人无权处分情形下不动产租赁合同的效力认定.....	15
四、商品房预租合同的效力认定.....	18
第四章 不动产租赁权的法律效力.....	20
一、不动产租赁权的物权化效力.....	20

(一) 优先效力.....	20
(二) 继续性效力.....	21
(三) 占有保护请求权.....	21
(四) 优先购买权和优先承租权.....	22
二、不动产租赁权与租赁物上他项权利的冲突与协调.....	23
(一) 不动产租赁权与租赁物所有权的冲突与协调.....	23
(二) 抵押物出租时不动产租赁权与抵押权的冲突与协调.....	25
(三) 不动产租赁权人优先购买权与共有人优先购买权的冲突与 协调.....	27
第五章 我国不动产租赁权立法的完善	29
一、统一不动产租赁权立法.....	29
二、建立不动产租赁权登记公示制度.....	30
(一) 不动产登记公示的基本法理.....	30
(二) 不动产租赁权登记公示的法理依据.....	31
(三) 我国不动产租赁权登记制度的建立.....	32
三、转租自由主义模式的选择.....	32
结 语	36
主要参考文献	37

前 言

不动产是人类生产和生活的重要物质基础，人类社会的生存和发展始终离不开对不动产的利用和使用。不动产租赁作为一种以支付租金为对价获取对他人不动产的使用和收益权的交易制度，在一定程度上替代了不动产所有权的流转，使得作为重要生产要素的不动产在市场中变得更易流通。它一方面节约成本，解决了对不动产使用需求与购置资金不足的矛盾，满足了社会成员对不动产临时使用的需要；另一方面促进物尽其用，盘活闲置的资产，充分发挥了社会财富的使用价值。因此，不动产租赁制度经历了漫长的发展历史，经久不衰，并随着人类社会的发展而不断发展和完善。

正是由于不动产租赁具有重大的社会经济功能，从古罗马以来，世界各国普遍重视对不动产租赁进行法律规范。古代罗马法认不动产租赁权为债权，因而根据物权优于债权，特别是所有权占绝对地位的传统民法理论，确立了“买卖击破租赁”的法则，以调整不动产租赁权与不动产所有权变动的冲突。“买卖击破租赁”的法则为大陆法系许多国家所采用，沿袭了很长的时期。但随着不动产租赁的日趋活跃和发展，“买卖击破租赁”使得承租人的地位异常脆弱，不利于保持不动产租赁关系稳定性的弊端逐渐显现。因此，近、现代各国立法为保护承租人的利益，维护租赁关系的稳定性，转而实行“买卖不破租赁”的法则，即出租人将租赁物所有权移转给第三人时，租赁合同对于受让所有权的第三人继续有效。许多国家还制定了特别法作为民法的补充，对不动产承租人的利益作了更为周全的保护。可以说，从世界范围来看，不动产租赁立法经历了一个由“买卖击破租赁”到“买卖不破租赁”的不断丰富和发展的过程。这种由“以所有为中心”到“以利用为中心”的立法变化，反映了各国立法趋于维护交易和社会稳定，注重法律的社会效益的价值取向。

“买卖不破租赁”体现了不动产租赁权超越债权的对外效力。这一法则的确立，使得传统的物权和债权概念、物权与债权泾渭分明的划分标准变得模糊，

物权优于债权的原则也变得难以解释。因为不动产租赁权基于不动产租赁合同这一基础法律关系而产生,按照民法上债权和物权的划分标准,这种基于合同产生的权利应为债权。债权不具有对抗物权的效力,但“买卖不破租赁”的法则却赋予其对抗买受人所有权的效力,这显然有悖于传统的债法理论。为此,学术界展开了关于不动产租赁权是债权还是物权,以及不动产租赁权的对抗效力究竟有多大的争论,大致形成了“债权说”、“物权说”、“债权物权化说”三种具有代表性的学说。不仅如此,对不动产租赁权的性质和效力这一根本性问题的争论,还衍生出对不动产租赁其他相关问题的深层思辨,如不动产租赁权的权源问题,不动产租赁权与不动产租赁契约的关系问题,不动产租赁权的扩张与限制问题、不动产租赁权的登记和公示问题,等等。对于这些问题目前尚未形成符合民法理论的系统性观点,立法和司法解释对这些问题的规定也未臻完善,这不利于不动产租赁法律体系的整体构造,影响了不动产租赁交易的发展,也造成司法实践中的困惑。有鉴于此,笔者以不动产租赁权这一核心问题为选题,力图从债权和物权的基本理论出发,对不动产租赁权提出符合民法原理的界说,以期对完善我国的不动产租赁立法有所裨益。

第一章 不动产租赁权概述

一、不动产租赁权概念的提出

下面是一个关于不动产租赁权的典型案例。

2000 年 2 月 2 日,某市中兴房地产开发有限公司(以下简称中兴公司)与该市化学制药有限公司(以下简称化学公司)签订门面房屋租赁合同,租赁合同主要内容:中兴公司将其自己的上十下十的 20 间门面房屋出租给化学公司,由化学公司在此设立化学公司销售部;租赁期限为 3 年,年租金为 6 万元,每年年初一次付清;租赁期满后,在同等条件下化学公司享有优先承租权。租赁合同签订后,2000 年 2 月 3 日,化学公司将第一年的租金 6 万元支付给中兴公司。

2000 年 9 月 6 日,中兴公司与该市商业银行阳光支行(以下简称阳光支行)签订借款抵押担保合同书,合同主要内容:阳光支行贷给中兴公司款人民币 30 万元,月息 0.9%,期限 8 个月;中兴公司用其门面房屋 20 间及所占用的土地使用权抵押担保。2000 年 9 月 7 日,经该市房产部门和土地管理部门评估,中兴公司的抵押物价值为 40 万元,同日,中兴公司和阳光支行分别到房产部门和土地管理部门办理了抵押登记,阳光支行将款项 30 万元划入中兴公司账号。

中兴公司与阳光支行签订借款抵押担保合同并办理抵押登记后,未将设置抵押情况告知化学公司。2001 年 2 月 3 日,化学公司将第二年度租金 6 万元又支付给中兴公司。中兴公司贷款到期后,仅偿还了贷款利息。经中兴公司与阳光支行协商,中兴公司将抵押物协议作价 38 万元抵还贷款,尚余的 8 万元由阳光支行支付给中兴公司。双方协商后,于 2001 年 5 月 9 日到土地部门和房产部门办理了 20 间门面房屋的土地使用权和产权过户手续。2001 年 5 月 13 日,阳光支行以在此设立分理处为由,通知承租人化学公司限期搬走,化学公

该案例引自何志著:《合同法分则判解研究与适用》,人民法院出版社 2002 年版,第 251 页。

司接到通知后，以其与中兴公司所签订的租赁合同有效且未到期，应继续履行合同或享有优先购买权为由拒绝搬走，双方形成纠纷。化学公司以阳光支行和中兴公司为被告诉至该市法院，请求确认房屋租赁合同有效，继续履行合同，并依法享有同等条件下的优先购买权。

从上述案例分析，房屋租赁合同与抵押合同均为有效合同，化学公司依据房屋租赁合同所取得的权利与阳光支行依据抵押合同所取得的权利产生了冲突。由此提出这样一个问题，化学公司依据其与中兴公司签订的房屋租赁合同所取得的承租人的权利，能否对抗阳光支行的抵押权？

我们剖析不动产租赁法律关系中承租人的权利，可以概括为两个方面：一是请求权，即承租人依据不动产租赁合同请求出租人交付符合约定的租赁物，及在合同履行过程中请求出租人及时对租赁物进行修缮的权利；二是支配权，即承租人在不动产租赁合同履行期间依照租赁合同的约定对租赁物为占有、使用、收益并排除他人，包括出租人和租赁物所有权人妨害的权利。对于前一方面的权利，由于其债权性质和效力与其他类型合同之债权并无不同，因此，在理论和实践中当无异议。对于后者，各国立法多有体现，我国《合同法》也作了相关的规定，其中，第 230 条规定“出租人出卖租赁房屋的，应当在出卖之前的合理期限内通知承租人，承租人享有同等条件优先购买的权利。”第 229 条规定“租赁物在租赁期间发生所有权变动的，不影响租赁合同的效力。”很显然，根据这两个条款的规定，化学公司享有优先购买权，若优先购买不能实现，它也享有继续履行租赁合同的权利。这种不同于一般债权，具有对抗性的承租人权利正是我们所要研究的不动产租赁权。

因此，笔者所提出的不动产租赁权，是指不动产承租人的支配权，即承租人在不动产租赁合同履行期间依照租赁合同的约定对租赁物为占有、使用和收益并排除他人妨害的权利。在承租人依不动产租赁合同取得的权利中，这项权利对于承租人具有最突出的利益关系，即当承租人对租赁物之使用收益权受到所有人或第三人侵害时，可以通过排除妨害而恢复其使用收益权的圆满状态，从而实现合同目的，而不是仅仅行使合同解除权退出租赁关系或者接受违约赔

偿。

应当说明的是，我国《合同法》第 229 条关于“买卖不破租赁”的规定并未区分动产租赁和不动产租赁，因此，依据该规定，动产承租人亦有合同请求权之外的对抗所有权的优先权利。但笔者认为，动产的社会经济价值远不如不动产，且动产上的优先权利难于以一定的法律方法加以公示，因此，对动产租赁权在学理上无特别加以界定及在法律上予在特别保护之必要。

二、不动产租赁权的权能

不动产租赁权作为一种支配权，以不动产租赁合同为发生依据，以合同请求权的实现为前提，其权能为：

（一）占有

指出租人交付不动产租赁物后，承租人对该不动产的占有。这种占有不同于物权法上的占有制度，物权法上的占有是指对物的事实上管领力，即物权法上的占有是一种事实，通过确认该占有事实，占有人可以取得物权法上对占有物的权利。不动产租赁权中的占有是一种“得为占有的权利”，依据不动产租赁合同而生，租赁权系其本权。承租人的这种占有权具有排他性，出租人及任何第三人都负有不得干涉或妨害的义务，出租人妨害占有构成违约，第三人妨害占有构成侵权。

（二）使用

指承租人根据不动产租赁合同约定的用途和方法，或在无约定的情况下按照通用方法对租赁物进行使用的权利。在合同约定的范围之内，承租人对租赁物的使用权同样具有排他性，不受出租人和第三人的干涉。承租人若为超出合同约定范围之使用，则对出租人构成违约。第三人若妨害承租人对租赁物的使用同样可构成侵权。

（三）收益

在不动产租赁的立法例上有使用租赁和收益租赁之分，如德国就采用这种

王泽鉴著：民法物权第二册《用益物权·占有》，中国政法大学出版社 2001 年版，第 164 页。
同上，第 171 页。

立法例。收益租赁的承租人不仅可以对不动产租赁物进行使用，而且在租赁期间有权获得不动产租赁物的收益，即有权收取不动产租赁物的天然孳息和法定孳息，如所承租果园的果实（天然孳息），合法转租的租金（法定孳息）。我国的不动产租赁立法未明确区分使用租赁和收益租赁，根据《合同法》第212条关于“租赁合同是出租人将租赁物交付承租人使用、收益，承租人支付租金的合同”的规定，我国法律规定的租赁为收益租赁。但是，该法第225条又规定“在租赁期间因占有、使用租赁物获得的收益，归承租人所有，但当事人另有约定的除外。”因此，我国法律允许当事人通过约定收益归出租人而将租赁关系限定为使用租赁，在这种情况下，承租人的租赁权就不包括收益权。同样，在收益租赁法律关系中，承租人的收益权也具有排除他人妨害的效力。

（四）一定范围内的处分

这里的处分应作广义解释，包括事实上的处分和法律上的处分。事实上的处分是指不动产承租人对租赁物进行物理上的变更，如结构改造和装修。法律上的处分是指在租赁物上设定权利负担的行为，主要表现为承租人让与租赁权和转租。依租赁之本义，承租人本无对租赁物处分的权能，但是，基于合同自由的原则，各国立法均认可承租人可以通过合同约定取得对租赁物的一定处分权，这使得承租人对租赁物的处分成为可能。在租赁权物权化的立法体例下，法律也赋予承租人在不违反租赁合同的前提下有适度的处分权。据此，承租人的处分权在一定范围内显然是存在的，但其处分权，无论是事实上的处分权还是法律上的处分权，都受到立法和租赁合同的严格制约。各国法律（包括我国）普遍规定，承租人对租赁物进行事实上的处分须经出租人同意，否则构成侵权。对于出租人让与租赁权或转租，各国立法上有自由主义和限制主义之分：前者以《法国民法典》为代表，认为租赁合同无禁止约定之情形，承租人有租赁权让与和转租之自主权利；后者以《德国民法典》为代表，规定非经出租人同意，承租人不得让与租赁权或转租。我国对承租人的转租规定采取限制主义的模式。

见杜景林、卢谡译：《德国民法典》第535条、581条，中国政法大学出版社1999年版。

我国《合同法》第224条规定“承租人经出租人同意，可以将租赁物转租给第三人。承租人未经出租人同意转租的，出租人可以解除合同。”

第二章 不动产租赁权的归位

——准物权

不动产租赁权的上述权能充分体现了其支配性的特征,这种具有支配性特征的权利其性质如何界定,是不动产租赁法律制度的核心问题。它直接关系到不动产租赁权的效力、不动产租赁权的流转、不动产租赁权的保护方法乃至不动产租赁法律体系的整体构造等一系列问题。对于这样一个重要问题的看法,学界众说纷纭,有必要作深入剖析。

一、主要学说

(一) 债权说

此说认为,不动产租赁关系是基于不动产租赁合同而产生的债的关系,不动产租赁权因租赁物的交付而取得,此权利系对他人之不动产得为使用收益的权利,并非如物权之直接支配其标的物的独立权利,故不动产租赁权为债权而非物权。这一学说是自罗马法以来的旧说,与罗马法上“买卖击破租赁”的法则一致。

(二) 物权说

此说认为,(1)租赁权是占有租赁物并为使用收益的权利,是一种对物支配的物权,此支配权实际上是租赁权的本体,至于承租人所享有的其他权利,如对于出租人之租赁物交付请求权、修缮请求权等,只不过是由此支配权而发生的效果而已。(2)如果不动产租赁权不能为物权,那么实践中租赁他人土地使用权建房便容易产生各种纠纷。(3)将不动产租赁权定位为物权符合有些国家的做法,如奥地利和韩国。还有学者进一步提出不动产租赁权本质上应属于用益物权的一种。

郑玉波著:《民法债编各论》(上),[台]三民书局1986年版,第200页。

赵红梅:《论土地使用权租赁》,《中国土地科学》,1996年第9期。

李景丽:《中国用益物权制度的重新构筑》,《现代法学》,1999年第2期。

（三）债权的物权化说

此说认为，不动产租赁权仍属于债权，现代法律赋予其某些物权的效力，使之物权化。主张不动产租赁权为物权者，无视成文法上之根据；主张不动产租赁权为单纯债权者，对于“买卖不破租赁”的法则及承租人何以有直接使用收益租赁物之权利，则又无法作出圆满之说明。尽管租赁权具有物权化的趋势，但其毕竟只是物权化的债权，与物权的区别是明显的。

二、不动产租赁权是物权化的债权——准物权

笔者认为，界定不动产租赁权的性质，应当从债权和物权的概念及其法律特征入手，通过分析不动产租赁权的内容，确定其归属。

现代民法中债权和物权的概念分别源于罗马法的“对人权”（*iura in personam*）和“对物权”（*iura in rem*）。债是特定民事主体之间请求为一定行为或不为一定行为的民事法律关系，这种依据债的关系而发生的请求权即为债权。物权是民事主体依法享有的直接支配特定物并对抗第三人的财产权利。债权和物权是相对应的民事财产权利，其联系十分密切，但法律特征的区别也是明显的。具体表现在：第一，物权是绝对权或对世权，债权是相对权或对人权。物权的权利主体即物权人是特定的，而义务主体是不特定的，物权人之外的任何人都负有不得妨碍物权人行使或实现其权利的义务。债权是债权人请求债务人为或不为一定行为的权利，债权的权利主体和义务主体都是特定的，债权人的请求权只对特定的债务人发生。第二，物权是支配权，债权是请求权。物权人可以依照自己的意志直接占有、使用、收益和处分其物，无须义务人的同意或积极协助。债权人则只能通过请求债务人为一定行为或不为一定行为，即通过债务人的协助实现其权利。第三，物权是排他性的权利，债权不具有排他性。即同一标的物上，不得并存两种或两种以上性质不相立的物权，但可以并存数个内容相同的债权。第四，物权是优先权，其效力优于债权。当物权和债权在同一物上并存时，物权优于债权受保护。第五，物权的设立和变更须采

王利明著：《物权法研究》，中国人民大学出版社 2002 年版，第 442 页。

同上，第 4 页。

取一定的方式进行公示,而债权则无此要求。第六,物权的设立采取法定主义,而合同债权的设立采取合同自由原则。物权的种类和基本内容由法律规定,不允许当事人自由创设物权种类或随意确定物权的内容。而合同债权,其内容和形式允许当事人在不违反法律的禁止性规定和社会公共利益的情况下自由协商确定。

对照上述债权和物权的概念和法律特征,可以看出,不动产租赁权在某些方面明显摆脱了债权的特征,而有了物权的痕迹。第一,租赁物交付后,不动产承租人具有对租赁物为占有、使用和收益的支配权,这种支配权具有绝对性,任何人包括出租人都不得妨害。第二,根据不动产租赁合同的约定,承租人还可能具有对租赁物的一定处分权,如添附和转租。第三,“买卖不破租赁”的法则赋予不动产租赁权具有优于一般债权的对抗效力,甚至有学者认为这种权利比普通的物权效力还强大。因此,不动产租赁权已经不是纯粹的债权,债权说显然漠视了不动产租赁权在立法上的发展和变化,无法解释不动产租赁权何以具有上述不符合债权概念的特征和效力。

但是,不动产租赁权也不因为具有了物权的痕迹而变为完全意义上的物权。否认不动产租赁权为完全意义上的物权,并非把不动产租赁权看作是承租人请求交付租赁物的权利而加以解释,而是因为作为不动产租赁权本体的支配权本身不具有物权的完整属性。首先,不动产租赁是一种合同关系,承租人固有对租赁物为占有、使用和收益之权利,但这一权利来源于合同的约定,当事人对租赁物的使用和收益方式可以自主约定,承租人对租赁物的处分权更是依赖于合同的约定。而物权的内容则由法律直接加以规定,不允许当事人自由创设。因此,不动产租赁权不如物权那样具有法定性,其本质仍是一种当事人通过合同创设的债权。其次,承租人占有租赁物为使用、收益和处分之权利时,须遵守合同约定的使用、收益和处分方式。否则,违反合同约定为使用、收益和处分,将构成对出租人的违约,出租人可行使合同解除权使承租人的权利归于消灭。因此,承租人对租赁物为占有、使用、收益和处分的支配权,也不似

崔建远:《土地上的权利群论纲》,《中国法学》,1998年第2期。

物权那样具有独立性。第三，出租人依法所享有的合同解除权使得不动产租赁权的绝对性或对世性受到了限制，不象物权那样可以排除任何人的干涉。物权说完全割裂了不动产租赁权对不动产租赁合同之依附关系，将不动产租赁权作为一种不受合同制约的独立权利看待，由此得出的结论必然是偏颇的。

至于物权说认为，如果不动产租赁权不能为物权，那么实践中租赁他人土地使用权建房便容易产生各种纠纷，则只是说明将不动产租赁权界定为物权的必要性，而不是从物权理论分析不动产租赁权本身是否具有物权属性，这不能作为不动产租赁权是物权的论据。况且，租赁他人土地使用权建房产生的权利冲突完全可以依据民法添附理论加以解决。诚然，立法上完全可以视需要将某种传统理论上的债权作为物权加以规范和保护，比如，农村土地承包经营权就是一个典型的由债权演变为物权的例子，不动产租赁权也不例外。但是，以效益和效率作为目标来考量，现行法律赋予不动产租赁权的物权化效力，即对抗效力和优先效力，已足以维护不动产租赁关系的稳定性，完全没有必要将不动产租赁权纳入物权体系作为物权加以保护。从促进不动产租赁发展的现实需要看，法律不仅应当维护不动产租赁的稳定性，还应当赋予其一定的灵活性。将不动产租赁权界定为物权化的债权，可使当事人有足够的合同自由，当事人可以根据需要约定租赁的期限和方式，以及承租人对租赁物使用、收益和处分的权限、合同的解除条件等，这样更有利于鼓励和促进不动产租赁交易。而将不动产租赁权规定为物权，将使不动产租赁的方式和内容限于物权的法定而变得僵化和呆板。因此，立法不应将不动产租赁权规定为物权，而应考虑如何进一步理性扩张不动产租赁债权的物权化效力，合理界定不动产租赁权的权利边界，以更有效地促进不动产租赁权的流转，更有效地提高不动产的利用效率和使用效益。

综上所述，笔者赞同债权物权化的学说。并且认为，随着社会经济的发展，现代各国立法更加注重效益和效率的目标，在立法上已经突破了现有理论的界限，物权债权化、债权物权化的趋势越来越明显。因此，现代民法理论也应当适应需要而有所创新，可以引入“准物权”的概念，以界定类似不动产租赁权

这样界于债权和物权之间的权利。因为事实上这种既非纯粹的债权也非纯粹的物权的权利已经客观存在,在民法的财产权体系中应有归属。引入“准物权”的概念,将使民法上的财产权分类体系更加完整,为物权的效力和保护方法准用于此种权利提供理论基础。同时,也有利于从债权性和物权性两方面澄清和认识此种权利的性质,避免司法中的认识错位。

民法理论上把采矿权、水权、渔业权等特别法规定的自然资源利用权称为“准物权”的说法,因为这些权利是一种对自然资源的开采和利用权,而不象民法上的物权那样表现为对物的直接支配,因此称之为“准物权”。笔者认为,将不动产租赁权也称之为“准物权”并无不妥,虽然不动产租赁权与采矿权、水权、渔业权属不同性质的财产权,但它们都是一种非纯粹意义上的物权,但又具有物权化效力的权利,均可称之为“准物权”,只是在法律规定上应有所分类。

第三章 不动产租赁权的基础法律关系

——不动产租赁合同

一、不动产租赁权对不动产租赁合同的依附关系

（一）有效的不动产租赁合同是不动产租赁权产生的必要条件

权利产生于基础法律关系。不动产租赁合同，是不动产出租人与承租人约定双方权利和义务的合意，是产生承租人之不动产租赁权的基础法律关系。法律上虽有占有、使用、收益等不动产承租人之抽象权利的规定，但该权利是对他人不动产的用益权，并非依照法律可以直接享有，而必须通过一定的媒介，即通过租赁合同的订立和履行才能取得。这是权利和义务相一致原则的要求。不动产租赁合同存续期间，出租人之权利受到限制，但因获得租金而受益，承租人因支付租金而受损，但因获得租赁权而得到补偿，这是出租人之权利与承租人之权利在债权合同中的平衡。没有不动产租赁合同的存在就不可能有不动产租赁权的产生。因此，不动产承租人之租赁权的取得须以不动产租赁合同这一基础法律关系的存在为前提或必要条件。同时，这一不动产租赁合同还应当是有效的合同，如果合同无效或被撤销，承租人取得权利就没有法律上的依据，也就无所谓不动产租赁权的存在。

（二）有效的不动产租赁合同加上占有和登记公示的合力，是不动产租赁权产生的充分条件

依照合同的相对性原则，合同有效只产生当事人之间的相互请求权。不动产租赁合同符合有效要件而生效时，承租人基于租赁合同直接享有的权利还仅限于请求出租人交付合于使用收益的租赁物。如前所述，此权利为单纯之债权，并非具有支配特征的不动产租赁权。而当租赁物交付承租人后，承租即享有对租赁物为占有、使用和收益，并排除第三人妨害的支配权利，这一权利具有物权的属性，但仅是占有所生之权利，还不是完整意义上的不动产租赁权。完整

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库